

مقرر الفقه المقارن ((٣٥١))

مفردات المنهج:

- مقدمة تمهيدية فيها:

الهدف من دراسة مادة الفقه المقارن - المقصود بالفقه المقارن - المقصود بالخلاف - أسباب اختلاف الفقهاء - المقارنة بين الفقه المقارن والفقه المذهبي - أهم كتب الفقه المقارن - نشوء المدارس الفقهية - موجز عن المذاهب الأربعة.

- بحث المسائل التالية:

١. النية في الوضوء.
٢. المسح على الجوب.
٣. نقض الوضوء بمس المرأة.
٤. قراءة الفاتحة في الصلاة.
٥. حكم صلاة الجماعة.
٦. الجمع بين الصلاتين.
٧. ثبوت شهر رمضان.
٨. حكم الأكل والشرب نهار رمضان والمفطرات المعاصرة.

مقدمة تمهيدية

الهدف من دراسة مادة الفقه المقارن:

١- تهدف إلى التعريف بكيفية البحث في كتب الفقه المختلفة حول مسألة فقهية واحدة، وكذلك التعريف بكيفية عرض الأدلة، واستنباط الأحكام، والترجيح والمناقشة حتى يتبين لدى الطالبة مدى قوة الخلاف أو ضعفه.

٢- الخروج بالدراسة الفقهية من النطاق المذهبي المحدد (حنبلي - حنفي .. الخ) إلى نطاق أوسع، وذلك بالدخول إلى المذاهب الفقهية المعتبرة، وتكون فرصة للوقوف على قواعد وأصول مقررة عند إمام معين في مجال استنباطه للأحكام .

٣- تكوين لدى الدارس ملكة البحث والاجتهاد في اختيار الأرجح في المسألة المختلف فيها، وهذا لا يكون إلا بعد استيعاب أسباب الخلاف والآراء السابقة وأدلة كل رأي والمناقشات التي وردت عليها .

٤- تساعد دراسة هذه المادة على انحسار نزعة الجمود والتعصب للمنتسبين للفقه المذهبي، والتي قد تصل أحيانا إلى أن يرحح قول على صريح الأدلة، ومحاولة إضعافها بشتى الوسائل .

٥- تظهر لنا هذه المادة مقصد من مقاصد الشريعة الإسلامية وهو الشمول واليسر، وذلك من خلال الإحاطة بآراء متعددة في مسألة واحدة، فيأخذ الدارس الرأي المناسب لما يعرض من وقائع، وتعيينه على الوصول إلى حكم ما يستجد من قضايا.

المقصود بالفقه المقارن:

مقدمة تاريخية:

يعرف الفقه في اللغة بأنه: الفهم.

ومنه: قوله تعالى حكاية عن موسى عليه السلام: (وَإِخْلُفْ عَقْدَةً مِنْ لِسَانِي * يَفْقَهُوا قَوْلِي). [سورة طه: ٢٧- ٢٨] أي : يفهموه.

والفقيه عند العرب في الجاهلية الفهامة العالم، فلما جاء الإسلام غلب اسم الفقه على علم الدين لسيادته وشرفه وفضله على سائر أنواع العلم.

وعلم الدين في الصدر الأول كان مقصوداً على الكتاب والسنة، فالفقيه عندهم هو الذي فقه دين الله من الكتاب وسنة رسوله ﷺ، وفي الحديث: (نضر الله امرأً سمع منا حديثاً فحفظه حتى يبلغه، فرب حامل فقه إلى من هو أفقه منه، ورب حامل فقه ليس بفقيه) رواه أبو داود والترمذي .

والفقيه هو صاحب البصيرة في دينه، الذي خلص إلى معاني النصوص، كما يستطيع أن يخلص إلى الأحكام والعبر والفوائد التي تحويها النصوص .

فالفقيه عند أهل الصدر الأول من الصحابة والتابعين هو العالم بالدين كله لا فرق في ذلك بين مسائل الاعتقاد، ولا مسائل الأخلاق والفروع العملية، والفقه الأكبر عندهم هو معرفة العبد بالله وملائكته وكتبه ورسله واليوم الآخر والقدر .

ومع كثرة العلوم وتنوعها وكثرة التأليف فيها خص العلماء الفقه بأنه: العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية.

تاريخ الخلاف:

كان القول في الأحكام الفقهية في عهد الرسول ﷺ واحداً، فإن حدث اختلاف في مسألة في عصر الرسول ﷺ فإن قوله فيما يختلفوا فيه يُنهي الخلاف ويحسمه، وفي عهد الصحابة كانوا يأخذون بالإجماع، ووقع خلاف في بعض المسائل كزواج المتعة، ولكنه كان قليلاً، ولم يزل الخلاف يمتد ويكثر كلما طال الزمان وامتد، حتى أصبح بالصورة الذي انتهى إليها في هذا العصر .

ولا شك أن الخلاف لم يمس مسائل الأحكام العملية كلها، فهناك مسائل كثيرة بقي القول فيها واحداً عند علماء أهل السنة، وأكثر أدلة هذه المسائل من الأدلة القطعية الثبوت القطعية الدلالة كمسألة وجوب الصلاة، ووجوب الزكاة والحج وصيام رمضان وكحرمة الخمر والميتة والدم ونحو ذلك يكفر جاحداً، وتاركها بدون عذر فاسق .

وبعض مسائل هذا النوع دليله ظني الثبوت أو دلالة ظنية، كحرمة الجمع بين المرأة وعمتها وخالتها، وجواز المسح على الخفين، ووجوب رجم الزاني المحسن .

❖ تعريف الفقه المقارن:

إذا أردنا تعريف الفقه المقارن فإننا نذكر أولاً تعريف الفقه:

الفقه اصطلاحاً: هو العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية .

ثم نثني بتعريف معنى المقارن:

المقارن لغة: هو من الفعل قرن بمعنى جمع بين شيئين ووصل بينهما بمعنى قابله .

وفي الاصطلاح : مقارنة الرأي بالرأي يعني مقابلته وموازنته .

موضوع الفقه المقارن:

مسائل الاختلاف هي موضوع علم الفقه المقارن، فالفقه المقارن يبحث فيما اختلف فيه أهل العلم من أحكام، بعرض أقوال أهل العلم في المسألة الواحدة، وتحديد موضع الخلاف فيها (وهو المسمى بتحرير محل النزاع)، ثم بيان سبب الخلاف، وذكر أدلة كل فريق، وبيان ما يرد على كل دليل، والإجابة عنه إن وجد، وتحديد القول الراجح وبيان سبب الترجيح.

فائدة الفقه المقارن:

- الفائدة الكبرى لهذا العلم هو محاولة الوصول إلى حكم الله في المسألة التي تنازع فيها أهل العلم.
- عرض آراء العلماء في المسألة الواحدة، والتعرف إلى الأدلة التي استندوا إليها، وهذا ينير درب الباحث على المسألة من زواياها المختلفة ويجعل ترجيحه فيها دقيقاً إن أحسن النظر والفهم والاستدلال.
- مواجهة المسائل المستجدة، إما بردها إلى أصل تشببه في المذاهب الأخرى، أو من خلال معرفة كيف توصلوا إلى الحكم في هذه المسألة.

المقصود بالخلاف:

❖ تعريف الخلاف:

في اللغة: يعني عدم الاتفاق على الشيء، يقول الفيروز آبادي: (الاختلاف والمخالفة: أن يأخذ كل واحد طريقاً غير طريق الآخر في حاله أو فعله، والخلاف أعم من الضد، لأن كل ضدين مختلفان، وليس كل مختلفين ضدين).

في اصطلاح الفقهاء: أن يذهب كل عالم إلى خلاف ما ذهب إليه الآخر وهو ضد الاتفاق.

الاختلاف السائغ المقبول :

هو اختلاف المجتهدين من فقهاء ومفتين وحكام في المسائل الاجتهادية وهي التي لا يوجد فيها نص قطعي.

ويشترط لهذا النوع من الاختلاف شروط :

١/ أن يكون هذا الاختلاف من أهل الفقه والبصيرة في الدين .

٢/ أن يكون اجتهادهم واختلافهم في المسائل الفرعية التي لم يدل دليل قطعي على حكمها .

٣/ أن يكون القصد الوصول إلى الحق والصواب .

٤/ أن يكون الخلاف مبني على دليل.

وهذا النوع من الاختلاف وقع من الصحابة والتابعين، ولا يذم أحد من الصحابة أو العلماء الأعلام من التابعين والأئمة الفقهاء بسبب الخلاف الذي وقع منهم، فكلهم طلاب حق، فإذا وقعوا في الخطأ في طلبهم للحق فهم معذورون، وفي الحديث: (إذا حكم الحاكم فأصاب فله أجران، وإذا حكم فاجتهد فأخطأ فله أجر).

❖ أسباب اختلاف الفقهاء:

السبب الأول : التفاوت في العقل والفهم والقدرة على تحصيل العلم .

السبب الثاني : التفاوت في الحصيلة العلمية .

السبب الثالث : التفاوت في الإحاطة بعلوم اللغة العربية .

السبب الرابع : الاختلاف في مدى حجية بعض المصادر الفقهية.

السبب الخامس: الاختلاف في الشروط التي يجب توافرها في الحديث الصحيح الذي يجوز الاحتجاج به.

السبب السادس: الاختلاف في القواعد الأصولية.

السبب السابع : الاختلاف في القراءات في القرآن الكريم.

السبب الثامن : الاختلاف بسبب تعارض الأدلة.

السبب الأول : التفاوت في العقل والفهم والقدرة على تحصيل العلم :

وقد ضرب الله مثلاً في كتابه لهذا النوع من التفاوت في العقل والحفظ قال تعالى: (أَنْزَلَ مِنَ السَّمَاءِ مَاءً فَسَالَتْ أَوْدِيَةٌ بِقَدَرِهَا). [سورة الرعد: ١٧].

يقول ابن كثير في تفسير هذه الآية: ((أنزل من السماء ماء) أي : مطراً، (فسالت أودية بقدرها) أي: أخذ كل واد بحسبه، فهذا كبير وسع كثيراً من الماء، وهذا صغير فوسع بقدره، وهو إشارة إلى القلوب وتفاوتها، فمنها ما يسع علماً كثيراً، ومنها ما لا يتسع لكثير من العلوم بل يضيق عنها).

وقد ثبت في الحديث قول الرسول ﷺ: (رب حامل فقه إلى من هو أفقه منه، ورب حامل فقه ليس بفقيه).

ويقع التفاوت في العلم والفقه بين العلماء الكبار كما يقع بين الأنبياء قال تعالى: (وَذَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَخُكِّمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَسَتَ فِيهِ عَنَّمُ الْقَوْمُ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ * فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا). [الأنبياء: ٧٨، ٧٩].

وقد يفقه صغار الفقهاء مالا يفقهه كبارهم، ففي صحيح البخاري عن عبد الله بن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ: (إن من الشجر شجرة لا يسقط ورقها، وهي مثل المسلم، حدثوني ما هي؟) فوقع الناس في شجر البادية، ووقع في نفسي أنها النخلة، فأردت أن أقول هي النخلة ، فإذا أنا أصغر القوم فسكت، قال النبي ﷺ: (هي النخلة) فحدثت أبي بما وقع في نفسي، فقال: لأن تكون قُلتها أحب إلي من أن يكون لي كذا وكذا).

ونتيجة للقدرة المتفاوتة في العقل والفهم يقع الاختلاف في توجيه الأحكام وتعليلها واستنباط الاحكام منها، فمن الفقهاء من يستنبط من الآية الحكم والحكمين ومنهم من يستنبط العشرة والعشرين، قال تعالى: (وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَى أُولِي الْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنْبِطُونَهُ مِنْهُمْ). [سورة النساء: ٨٣].

وبسبب التفاوت في الفهم اختلف الصحابة رضي الله عنهم في علة النهي عن لحوم الحمر الأهلية فقال بعضهم: نهى عنها الرسول ﷺ لأنها لم تحمس، وقال بعضهم: نهى عنها لكونها حمولة القوم وظهرهم، وفهم آخرون أن النهي لكونها كانت جولة القرية، وفهم علي أبي طالب وكبار الصحابة أن النهي للتحريم، وعلة النهي كونها رجساً.

ومن ذلك إشكال المراد بالكلالة في قوله تعالى: (وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً). [سورة النساء: ١٢]. فقد أشكلت هذه الآية على عمر بن الخطاب ، وسأل عنها رسول الله ﷺ كثيراً، فأرشده إلى الآية في آخر سورة النساء: (يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ). فالكلالة: من لا والد له ولا ولد.

ومن دقيق الفهم وجيده في هذا: استدلال علي بن أبي طالب بآيتين من كتاب الله على أن أقل مدة الحمل ستة أشهر بقوله تعالى: (وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا). [الأحقاف: ١٥] وقوله تعالى: (وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ). [لقمان: ١٤].

وقد كان أبو هريرة وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم أحفظ الصحابة للحديث وأكثرهم رواية له، وكان الصديق وعمر وعلي وابن المسعود وزيد بن ثابت أفقه منهما، بل عبد الله بن عباس أفقه منهما ومن عبد الله بن عمر.

السبب الثاني : التفاوت في الحصيلة العلمية:

من أعظم أسباب اختلاف الفقهاء تفاضلهم في العلم، أي علم الكتاب والسنة، فالفقيه كلما كان أعلم بالكتاب والسنة كان حكمه أقرب إلى الصواب، وإذا كانت آيات الكتاب معدودة محصورة يمكن الإحاطة بها، فإن أحاديث الرسول ﷺ كثيرة يصعب الإحاطة بها وإحصاؤها، فقد كان الرسول يقول القول أو يفعل الفعل، فيحضره الثلاثة والأربعة من أصحابه أو أكثر أو أقل، ولم يكن يسمع كل أصحابه أو يرون كل ما يفعل أو يقول، فلما توفي الرسول ﷺ كانت سنته محفوظة عند مجموع الصحابة، ولم يجمع فرد من الصحابة جميع السنة في صدره أو في الكتاب، وكان الصحابة يتفاوتون في حفظ السنة.

وتفرق الصحابة في الأمصار، وبث كل صحابي محفظه من السنة بين القوم الذين حل فيهم ، فأصبح علم حديث الرسول ﷺ متفرقاً في الأمصار، فكان علماء كل مصر يفتون بما عندهم من الأحاديث ، ويجتهدون في أمور أخرى لم يبلغهم فيها أحاديث الرسول ﷺ، وقد يوافقون الحديث في اجتهادهم وقد يخطئون .

ثم هبأ الله هذه الأمة رجالاً من أصحاب العزائم القوية جمعوا سنة رسول الله ﷺ ودونها في الصحاح والمسانيد والمعاجم، وبعض هذه المدونات مشهور معروف وبعضها غير مشهور، ولكن بقيت الإحاطة بالسنة عسيرة بل مستحيلة، فالمدونات كثيرة، ولو استطاع الاطلاع عليها فلن يكون على ذكر لكل حديث فيها، أضف إلى هذا أن وجهات نظر العلماء تختلف في الحكم على بعض الأحاديث فيصحح

فريق من العلماء أحاديث، بينما يذهب آخرون إلى القول بضعفها، وهذا باب واسع أدى إلى اختلاف العلماء كما هو معروف عند أهل العلم .

مثال على التفاوت في العلم:

كان أبو هريرة رضي الله عنه يفتي من أصبح جنباً ببطلان صومه، ولم يبلغه حديث عائشة: أن رجلاً قال: يا رسول الله تدركني الصلاة وأنا جنب أفصوم؟ فقال رسول الله ﷺ: (وأنا تدركني الصلاة وأنا جنب فأصوم)، فقال: لست مثلنا يا رسول الله، قد غفر الله لك ما تقدم و ما تأخر، فقال: (والله إني لأرجو أن أكون أخشاكم لله، وأعلمكم بما أتقي). رواه أحمد ومسلم .

السبب الثالث: التفاوت في الإحاطة بعلوم اللغة العربية:

يتفاوت العلماء في الوقوف على الأحكام الشرعية تفاوتاً بيناً بسبب تفاوتهم في معرفة لسان العرب، وبسبب إدراكهم لأسرار اللغة العربية، ومن هنا يحصل الاختلاف بين العلماء بسبب هذا التفاوت.

مثاله قوله تعالى: (وَالْمُطَلَّاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ). [البقرة: ٢٢٨]، فقد اختلف في المقصود بلفظ القرء، هل هو الطهر أم الحيض.

السبب الرابع : الاختلاف في مدى حجية بعض المصادر الفقهية:

اختلف العلماء في الفروع نتيجة لاختلافهم في حجية بعض الأصول التي تؤخذ منها الفروع ، فقد اختلف الفقهاء في حجية الحديث المرسل، والقياس، والإجماع، والعرف، والمصالح المرسلة، والاستحسان، وشرع من قبلنا.

فكل من يرى أن واحداً من هذه الأصول حجة فإنه يعمل في إثبات بعض الأحكام الشرعية، والفريق الذي لا يعد ذلك حجة يردده ويبيطه، ويبيط ما يبنى عليه ما لم يدل عليه دليل آخر .

مثال: أنكر الشافعية الاستحسان ولا يرون العمل به، ويقولون: أن من استحسّن فقد شرع، والظاهرية أنكروا الاستحسان والقياس.

السبب الخامس: الاختلاف في الشروط التي يجب توافرها في الحديث الصحيح الذي يجوز الاحتجاج

به:

اشتراط الحنفية للعمل بخبر الآحاد ثلاثة شروط:

- ١- أن لا يعمل الراوي بخلاف ما يرويه.
- ٢- أن لا يكون موضوعه مما تعم به البلوى.
- ٣- أن لا يكون مخالفاً للقياس والأصول العامة.

وبناء على الشرط الأول لم يعمل الحنفية بحديث أبي هريرة: (إذا ولغ الكلب في إناء أحدكم فليغسله سبعاً إحداهن بالتراب)، وقالوا بغسل الإناء الذي ولغ فيه الكلب ثلاث مرات، وذلك لأن الراوي وهو أبو هريرة اكتفى بغسل الإناء الذي ولغ فيه الكلب ثلاثاً. فهذه المخالفة لم تكن إلا بسبب يعلمه كناسخ للحديث الذي رواه، في حين أخذ غيره بمقتضى حديث السبع.

والمالكية اشتراطوا للعمل بخبر الآحاد أن يكون موافقاً لعمل أهل المدينة؛

- ١- لأن عملهم بمنزلة الرواية عن الرسول ﷺ.
- ٢- ولأن رواية جماعة أحق أن يعمل بها من رواية الفرد.
- ٣- ولأن أهل المدينة أدرى الناس بأخر ما ورد عن النبي ﷺ.

ولهذا لم يعمل المالكية بحديث: (البيعان بالخيار ما لم يتفرقا)، حيث قال الإمام مالك في الموطأ: (ليس لهذا عندنا حد معروف ولا أمر معمول به فيه)، في حين أن الشافعية والحنابلة عملوا بمقتضى الحديث وقالوا بخيار المجلس لأنهم لم يشترطوا في الحديث ما اشترطه المالكية، وإنما اشتراطوا صحة الحديث فحسب.

السبب السادس: الاختلاف في القواعد الأصولية:

والمراد بالقواعد الأصولية: الأسس والخطط والمناهج التي يضعها المجتهد نصب عينيه عند البدء والشروع في الاستنباط، لكي يشيد عليها صرح مذهبه ويكون ما يتوصل إليه ثمرة ونتيجة لها. وهذا الاختلاف في القواعد الأصولية من أهم أسباب الاختلاف بين الفقهاء.

والقواعد الأصولية بعضها مرجعه اللغة، وبعضها العقل ومن أمثلة الاختلاف في القواعد الأصولية:

١. الاختلاف في تحديد معنى اللفظ المشترك:

إذا ورد لفظ مشتركاً بين معنيين أو أكثر فيأخذ بعض الفقهاء بمعنى ويأخذ غيره بمعنى آخر، ومن ذلك قوله تعالى: (وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ). [البقرة: ٢٢٨]، فحملها الحنفية على الحيض، وحملها المالكية والشافعية على الطهر.

٢. الاختلاف في حمل الأمر على الوجوب أو على الندب:

وهذا أوجب كثيراً من الاختلاف ومثال ذلك قوله ﷺ: (أولم ولو بشاة). فذهب الظاهرية إلى وجوب الوليمة في النكاح، وذهب الجمهور إلى أنها مندوبة .

٣. الاختلاف في حمل النهي على التحريم أو على الكراهية :

ومثال ذلك قوله ﷺ لعبد الله بن عمرو لما رآه يلبس ثوبين معصفرين: (إن هذا من ثياب الكفار فلا تلبسها). فذهب جمهور الفقهاء إلى كراهية لبس الثياب المعصفرة لأن النبي ﷺ نهى عن لبسها كراهة لعادات أهل الكفر، في حين ذهب بعض العلماء إلى تحريم لبسها لأن النهي يقتضي التحريم.

٤. الاختلاف في حمل اللفظ على الحقيقة أو على المجاز :

إذا دار اللفظ بين المعنى الحقيقي والمعنى المجازي فهل يكون كلاهما مراداً أو لا؟ خلاف ترتب عليه كثير من الاختلافات الفقهية ومنه قوله تعالى: (وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَىٰ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِنْكُمْ مِنَ الْغَائِطِ أَوْ لَامَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ يَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا). [النساء: ٤٣].

اختلف الفقهاء في لفظ (لامستم) هل المراد به المعنى الحقيقي وهو المباشرة، والمعنى المجازي وهو الجماع، أم المراد به المعنى المجازي فقط . فذهب الحنفية إلى أن المراد به المعنى المجازي فقط، فلا ينتقض الوضوء بمجرد المباشرة أو اللمس باليد. في حين ذهب الشافعية إلى أن المراد به المعنى الحقيقي والمجازي وقالوا بانتقاض الوضوء باللمس .

السبب السابع: الاختلاف في القراءات في القرآن الكريم:

فمن ذلك قوله تعالى: {وَأَمْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلِكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ} . [المائدة: ٦] ثبت في قوله (وأرجلكم) قراءتان بالنصب وبالخفض.

ففي قراءة (وأرجلكم) بالنصب اقتضى غسل الرجلين لعطفه على الأيدي وبه قال جمهور الفقهاء. وفي قراءة (وأرجلكم) بالخفض اقتضى مسحهما لعطفه على الرؤوس وبه قال بعض الفقهاء .

السبب الثامن: الاختلاف بسبب تعارض الأدلة:

قد تتعارض الأدلة تعارضاً ظاهرياً، فلا بد من دفع هذا التعارض، وقد اختلف الفقهاء والأصوليون في طريقة الدفع، فذهب الجمهور إلى أنه:

١. يصار الجمع بوجه مقبول كالتخصيص.
 ٢. وإن تعذر فيصار إلى ترجيح أحد الدليلين إما عن طريق السند أو عن طريق المتن بتقديم النص النهائي على النص الأمر.
 ٣. وإن تعذر الترجيح فيصار إلى النسخ إذا عرف المتقدم من المتأخر.
 ٤. وإن لم يعرف المتقدم من المتأخر يصار إلى إسقاط الدليلين ويعمل بدليل آخر أدنى رتبة.
- وذهب الحنفية إلى أنه: يصار إلى النسخ إذا عرف المتقدم من المتأخر، وإلا فالترجيح وإلا فالجمع، وإلا فإسقاط الدليلين. وقد ترتب على ذلك اختلاف بين الفقهاء في كثير من المسائل الفقهية.

❖ المقارنة بين الفقه المقارن والفقه المذهبي:

الفقه المقارن	الفقه المذهبي
ينظر إلى عدة مذاهب في المسألة الواحدة.	ينظر إلى مذهب واحد.
يغلب عليه المناقشة والترجيح بين الأدلة.	يغلب عليه طرح الدليل على وجه التسليم.
أغلب أحواله يكون على سبيل الحكاية .	أغلب أحواله معرفة رأي المذهب.
يهتم ب: آراء أئمة الاجتهاد ومقارنتها ومناقشتها وصولاً للراجح منها .	يهتم ب: طريقة استنباط الأحكام الشرعية من أدلتها التفصيلية، مع الاستعانة بعلمي أصول الفقه وفقه الكتاب والسنة.
موضوعه: آراء المجتهد من حيث الموازنة والتقييم. فهو ملزم باستعراض مختلف الآراء والأدلة ومقاصدها ومناقشتها وصولاً للراجح منها.	موضوعه: الأحكام الشرعية. فالفقيه غير ملزم بعرض الآراء الأخرى، إنما يكتفي بعرض أدلته الخاصة التي التمس فيها الحكم.

❖ أهم كتب الفقه المقارن:

من أهم المؤلفات في كتب فقه الاختلاف التي نطلق عليها اليوم اسم الفقه المقارن المؤلفات التالية:

- ١ . اختلاف العلماء، لابن نصر المروزي .
- ٢ . اختلاف الفقهاء، لابن جرير الطبري .
- ٣ . الإشراف على مذاهب العلماء، لأبي بكر بن المنذر .
- ٤ . تأسيس النظر، لأبي زيد الدبوسي .
- ٥ . رحمة الأمة في اختلاف الأئمة، محمد بن عبدالرحمن الدمشقي الشافعي.

كتب في المذهب الحنفي:

- ١ . بدائع الصنائع، للكاساني.
- ٢ . فتح القدير، لابن همام.
- ٣ . المبسوط، للسرخسي.

كتب في المذهب المالكي:

- ١ . التمهيد، لابن عبد البر.
- ٢ . الاستذكار، لابن عبد البر.
- ٣ . بداية المجتهد، لأبي الوليد بن رشد.

كتب في المذهب الشافعي:

- ١ . المجموع شرح المهذب، لأبي زكريا النووي.
- ٢ . مغني المحتاج، للخطيب الشربيني.
- ٣ . الحاوي الكبير، للماوردي .

كتب في المذهب الحنبلي:

- ١ . المغني، لابن قدامة المقدسي.
- ٢ . الشرح الكبير، لابن قدامة المقدسي.
- ٣ . الفروع، لابن مفلح.

كتاب في المذهب الظاهري:

- المحلى، لأبي محمد بن حزم.

كتب معاصرة في الفقه المقارن:

١. الشرح الممتع، للشيخ ابن عثيمين.
٢. الفقه الإسلامي وأدلته، د. وهبة الزحيلي.
٣. محاضرات في الفقه المقارن، محمد سعيد رمضان البوطي.

❖ نشوء المدارس الفقهية:

المدرسة الفقهية: هي طريقة ينتهجها الفقيه فيأخذها عنه غيره، ويتابعونه عليها، وبذلك تصبح مسلكاً يعرفون بها دون غيرهم.

يبدأ عصر نشوء المدارس الفقهية من وفاة الرسول صلى الله عليه وسلم ويمتد إلى أوائل القرن الثاني الهجري تقريباً، وهو يحتوي على فقه الصحابة وعلى فقه التابعين رضوان الله عليهم جميعاً.

الخصائص العامة لفقه الصحابة والتابعين:

أ- فقه الصحابة :

- ١- الواقعية فلا يبحثون إلا عن أحكام ما يقع فعلاً .
- ٢- عدم التدوين : فالقضايا التي اجتهد فيها الصحابة لم تدون بل تناقلها المسلمون شفاهاً .
- ٣- العمل بالرأي وبناء الأحكام على أساس معرفة علة الحكم .
- ٤- وكان مع هذا العمل بالرأي تخرج منه خوفاً من الخطأ والزلل في الدين .
- ٥- وقوع الإجماع واتفاق الآراء بسبب الشورى وعدم التفرق المذهبي والسياسي، خاصة في عهد الخليفين أبي بكر وعمر رضي الله عنهما .
- ٦- عرف الصحابة من النوازل ما لم يعرفه عصر البعثة؛ لانتشار الإسلام ودخول أمم كثيرة فيه، فكانت أقوال الصحابة في اجتهاداتهم كالحديث المسند إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم .

٧- لم يكن الصحابة في اجتهاداتهم يعتمدون على قواعد أصولية مدونة بل كانت هذه القواعد ملكة فطرية عندهم لقرب عهدهم بالرسول صلى الله عليه وسلم وسلامة لسانهم من اللحن، ولأن وضع الحديث لم يكن معروفا بينهم .

ب - فقه التابعين:

يبدأ هذا العصر في نحو منتصف القرن الأول، وينتهي في أوائل القرن الثاني.

أهم ملامحه :

١- انتشار الإسلام وظهور الكثير من المشكلات التي تحتاج إلى كثرة الاجتهادات والآراء في مختلف أبواب الفقه .

٢- نتيجة لفتوحات الإسلامية في زمن عثمان رضي الله عنه والإذن بالتفرق في الأمصار وتفرق الصحابة المعروفون بالسنة وأخذهم بالرأي نجم عن هذا الانتشار انتشار الأحاديث في مصر دون آخر وتشبث أهل كل قطر بفتاوى من نزل عندهم من الصحابة لأنهم وثقوا به وخبروا سيرته.

٣- شيوع الحديث لكثرة المشكلات الناجمة من كثرة اتساع رقعة الدولة .

٤- ظهور الوضع في السنة .

٥- نمو الفقه في عصرهم نمو عظيم وجمع بين الاتباع والتجديد .

٦- استقلال علم الفقه في عصرهم .

المدارس الفقهية في عصر التابعين:

تعددت الاتجاهات الفقهية في عصر التابعين، ونشأت مدارس فقهية لها سماتها الخاصة تعكس آراء أصحابها وأفكارهم السياسية، ومن تلك المدارس:

١- مدرسة أهل الحديث:

هي أسبق المدارس الفقهية في الظهور، واشتهرت بأنها مدرسة المدينة أو مدرسة الحديث لأخذها بالآثار عن الرسول ﷺ وكبار الصحابة، ولم تأخذ بالرأي إلا عند عدم وجود نص أو فتوى لصحابي في المسألة.

كان لها فضل السبق إلى تدوين السنة النبوية.

اشتهر في هذه المدرسة سبعة من الفقهاء (الفقهاء السبعة):

١. سعيد بن المسيب (أهم فقهاءها، وإمام مدرسة المدينة في عصر التابعين).
٢. عروة بن الزبير.
٣. أبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث.
٤. القاسم بن محمد بن أبي بكر.
٥. عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود.
٦. خارجة بن زيد بن ثابت.
٧. سليمان بن يسار.

أسباب وقوفهم عند النصوص يرجع الى:

- ١- كثرة ما بيدهم من الآثار؛ لكون المدينة مهد السنة .
- ٢- ندرة ما يعرض لهم من الحوادث، فقد كانت حياتهم بسيطة لم تتأثر بالحضارات .
- ٣- كراهيتهم لكثرة السؤال وفرض المسائل فالحكم يبني على قضية واقعية .
- ٤- تأثر أتباع هذه المدرسة بالمنهج الذي عليه علماء الصحابة كزيد بن ثابت، وعبد الله بن عمر رضي الله عنه.

٢- مدرسة أهل الرأي:

المراد بالرأي: العلم بالشيء على سبيل الظن والاعتقاد، وخصه الفقهاء بالنظر في الوقائع التي لم يرد فيها نص.

والمراد بأهل الرأي: هم الذين أكثروا من استعمال الرأي والقياس في بيان الأحكام الشرعية.

وتنسب هذه المدرسة إلى عبد الله بن مسعود رضي الله عنه الذي تأثر بأمر المؤمنين عمر بن الخطاب، وأقام بالكوفة ١٣ سنة.

وقد اشتهر في مدرسة الرأي إبراهيم النخعي (إمام مدرسة أهل الرأي)، وعلقمة بن قيس النخعي، وشريح بن الحارث، والحارث الأعور.

وهم يرون أن أحكام الشرع معقولة المعنى مشتملة على مصالح راجعة للعباد، وأنها بنيت على أصول محكمة وعلل ضابطة لتلك المصالح، فكانوا يبحثون عن تلك العلل والمصالح التي شرعت الأحكام لأجلها، ويجعلون الحكم دائراً معها وجوداً وعدمًا.

وتعود أسباب إعمال الرأي عند هذه المدرسة إلى :

١. لم يكن لدى أهلها ثروة من الأحاديث والآثار كالتى عند أهل الحجاز، حيث اعتمدوا على مرويات شيوخهم من الصحابة رضي الله عنهم الذين بلغوا ثلاثمائة صحابي.
٢. شيوع الوضع في الحديث في الكوفة وفي العراق عامة لكثرة الفرق المختلفة .
٣. أن الحياة في الكوفة معقدة غير بسيطة ،لوجود حضارة قديمة وتقاليد وتيارات فكرية.
٤. لم يكن فقهاء العراق يتهيبون الافتاء بالرأي، بل كانوا يفرضون المسائل ويستخرجون الأحكام وهو ما يسمى بالفقه التقديري.

ومدرسة أهل الحديث ومدرسة أهل الرأي هي مدارس أهل السنة والجماعة، ويتبين لنا أن المدرستين غير متقابلتين، وأوجه الالتقاء بينهما أكثر من أوجه الاختلاف؛ وذلك لأن كلتا المدرستين تعتمدان على القرآن والحديث في التعرف على الحكم.

فالاختلاف بين المدرستين لم يكن مرده إلى استعمال أهل المدينة للحديث وإهمال أهل العراق له، أو استعمال الرأي في العراق وتجنب أهل الحجاز له، فالرأي كان موجوداً عند الجميع وإن تفاوتت درجة الأخذ به، والنصوص والآثار يأخذ بها أهل العراق كما يأخذ بها أهل المدينة.

لم يكن اختلافاً في التشريع بقدر ما كان اختلافاً في التلقي وتنوعاً في الأساندة وتبايناً في البيئة والعرف.

٣- مدرسة الخوارج: وهم الفرقة التي خرجت على علي رضي الله عنه بعد التحكيم.

٤- مدرسة الشيعة: وهم الفرقة الذين أقروا بإمامة علي رضي الله عنه، وتفرقوا بعده إلى عدة فرق، منها الزيدية والإمامية.

❖ موجز عن المذاهب الفقهية:

أولاً: تعريف المذهب:

المذهب لغة: أصل المادة ذهب، وتطلق على معنيين هما:

أ / الحسن والنضارة يقال: ذهب الشيء وأذهبه: إذا طلاه بالذهب .

ب / المضى والسير والمرور يقال: ذهب فلان ذهاباً وذهوباً ومذهباً إذ مضى وسار

والذهاب إما أن يكون حقيقه كقولك: ذهب محمد إلى المسجد، وقد يكون مجازاً أو كناية كقولك: كذهب

عليّ الدرس: إذا نسيته. أو فلان يذهب إلى قول أبي حنيفة، أي يأخذ به .

ومنه: إطلاقاً على الطريق. فيقال: فلان حسن المذهب أو قبيحه، أي حسن الطريقة أو قبيحها.

المذهب في الاصطلاح: هو المنهج الفقهي الذي سلكه ففیه مجتهد واختص به، وأدى إلى اختيار جملة

من الأحكام في علم الفروع .

تعريف المذهب عرفاً: هو ما اختص به المجتهد من الأحكام الشرعية الفرعية الاجتهادية المستفادة من

الأدلة الظنية .

- المسائل الإجتهدية ما خرجها علماء المذاهب بناء على قواعدهم وأصولهم وما نص عليه الأئمة

المجتهدون.

- المسائل المتفق عليها ليست مذهباً لأحد دون غيره وإن كان دليلها ظني الثبوت أو ظني الدلالة.

مثال: نكاح المرأة على عمتها أو خالتها، متفق على تحريمه ودليله خبر آحاد.

- ثم إن مسائل الفروع ليست كلها مما يصح أن يدخل في إطار ما يسمى " المذهب الفقهي "

فالأحكام التي أدلتها قطعية الدلالة والثبوت، مثل: وجوب الصلاة، وعددها لا يصح أن تنسب

إلى مذهب معين.

- المجال الذي يعمل فيه المجتهد هو الأحكام الشرعية والفرعية فلا عمل للمذهب في الأحكام

الأصولية ولا أصول الدين؛ لأن فقهاء المذاهب السنية كلهم اتباع منهج واحد في الاعتقاد

وعقيدتهم هي مذهب أهل السنة والجماعة، فالصحابة كلهم على طريقة واحدة واختلفوا في

مسائل الفروع .

ثانياً: المذاهب الفقهية والأصول التي قامت عليها:

١- مذهب الحنفية:

صاحب المذهب: هو النعمان بن ثابت الكوفي، كنيته أبو حنيفة، زعيم أهل الرأي، والفقه التقديري، وامام القياسيين.

مولده: ولد عام ٨٠ هـ بالكوفة .

مؤلفاته: كتاب الفقه الأكبر وكتاب المسند.

من شيوخه:

تلقى العلم عن كثير من العلماء والفقهاء والمفسرين، لعل أشهرهم:

شيخه حماد بن أبي سليمان، الذي تلقى فقهه عن النخعي والشعبي اللذين أخذوا عن تلقى من عبدالله بن مسعود، وعلي بن أبي طالب .

كما أخذ عن عطاء بن رباح الذي تلقى علم ابن عباس وعلم نافع مولى ابن عمر مما يحمل من علم عمر وابنه، كما اتصل بالإمام زيد بن علي، والإمام الباقر وابنه جعفر الصادق .

من تلاميذه:

من أشهر تلاميذه الذين لهم الفضل في تدوين المذهب ونشره:

١. أبو يوسف، يعقوب بن إبراهيم بن حبيب، أحفظ أصحاب أبي حنيفة، وأول من عملوا على دعم آرائهم بالحديث وبهذا جمع بين طريقة أهل الرأي وأهل الحديث، كان لتوليئه القضاء أثر كبير في انتشار المذهب الحنفي، له كتب كثيرة.

٢. محمد بن الحسن الشيباني، جمع إلى فقه الرأي فقه الحديث، تلقى الحديث عن الإمام مالك، لم يتلمذ على يد أبي حنيفة إلا لفترة قصيرة واستكمل على يد أبي يوسف، تولى القضاء له كتب كثيرة تسمى كتب ظاهر الرواية، وهي: المبسوط والزيادات، والجامع الكبير والجامع الصغير، والسير الكبير والسير الصغير.

وسميت بكتب ظاهر الرواية؛ لأنها رويت عن الثقات من تلاميذه، فهي ثابتة عنه إما بالتواتر أو بالشهرة.

وفاته: توفي الإمام أبو حنيفة عام ١٥١ هـ.

الأصول الفقهية لمذهب الحنفية:

الأصول الفقهية لمذهب الحنفية سبعة، هي: الكتاب والسنة، أقوال الصحابة، الإجماع، القياس، الاستحسان والعرف.

فقد نقل عن أبي حنيفة قوله: "أخذ بكتاب الله، فما لم أجد فبسنة رسول الله ﷺ والآثار الصحاح عنه التي فشت في أيدي الثقات عن الثقات، فإن لم أجد في كتاب الله ولا سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أخذت بقول أصحابه، أخذ بقول من شئت منهم وادع من شئت منهم، ولا أخرج من قولهم الي قول غيرهم، فأما إذا انتهى الأمر أو جاء إلى إبراهيم والشعبي وابن سيرين والحسن وعطاء وسعيد بن المسيب وعدد رجالا فقوم اجتهدوا فاجتهد كما اجتهدوا".

٢- مذهب المالكية:

صاحب المذهب: هو مالك بن أنس بن مالك، كنيته: أبو عبد الله.

مولده: ولد في المدينة المنورة عام ٩٣ هـ .

مؤلفاته: الموطأ، والمدونة.

من شيوخه:

تلقى العلم عن كثير من العلماء والفقهاء والمفسرين والمحدثين، من أهمهم:

١. عبد الرحمن بن هرمز، أخذ عنه علم اختلاف الناس، والرد على أهل الأهواء .
٢. نافع مولى ابن عمر، أخذ عنه ما أفتى به في المسائل التي سئل عنها .
٣. محمد بن مسلم الزهري، أخذ عنه علم الحديث.
٤. أبو الزناد، عبد الله بن ذكوان أخذ عنه علم الحديث، والفقهاء المأثور عن الصحابة والتابعين.
٥. ربيعة بن عبد الرحمن، أخذ عنه فقه الرأي .
٦. جعفر الصادق .

من تلاميذه:

لا يعرف لأحد من الأئمة رواية كرواته، من أشهرهم :

١. عبد الله بن وهب، نشر فقهه في مصر والمغرب.
٢. عبد الرحمن بن القاسم، له أثره في تدوين مذهبه.
٣. أشهب العامري أحد رواة فقهه.

وفاته: توفي الإمام مالك عام ١٧٩هـ.

الأصول الفقهية لمذهب المالكية:

القرآن والسنة، والإجماع، إجماع أهل المدينة، القياس، قول الصحابي، المصلحة المرسلّة، العرف والعادة، سد الذرائع، الاستصحاب، والاستحسان .

يقيّد العمل بخبر الواحد، بما إذا كان موافقاً لعمل أهل المدينة.

٣- مذهب الشافعية:

صاحب المذهب: هو محمد بن إدريس بن شافع، كنيته : أبو عبدالله .

مولده: ولد عام ١٥١هـ بغزة.

مؤلفاته: الرسالة، الأم.

من شيوخه:

تلقى الإمام الشافعي الفقه والحديث عن شيوخ تباعدت أماكنهم، واختلفت مناهجهم، ونال خير ما عندهم، فأخذ ما يراه واجب الأخذ، وترك ما يراه واجب الرد، فقد أخذ من شيوخ بمكة، والمدينة، واليمن، والعراق من أشهرهم:

١. خالد بن مسلم الزنجي.
٢. سفيان بن عيينة.
٣. مالك بن أنس المالكي.
٤. مطرف بن مازن.
٥. وكيع بن الجراح.
٦. محمد بن الحسن.

من تلاميذه:

للإمام الشافعي تلاميذ كثيرون، وقد هياً له ذلك تنقله بين الأمصار ، فكان له تلاميذ بالعراق لمذهبه القديم، وهم: أحمد بن حنبل، وأبو ثور، والزعفراني، والكرابيبي.

وتلاميذ بمصر رووا عنه مذهبه الجديد، من أشهرهم: البويطي، المزني، الربيع المرادي، وحرملة بن يحيى بن حرملة، ومحمد بن عبد الله بن الحكم، والربيع بن سليمان بن داود الجيزي.

وكان له تلاميذ بمكة ومن أشهرهم: أبو بكر الحميدي، وأبو إسحاق إبراهيم بن محمد العباسي بن عثمان بن شافع المطلي، وأبو الوليد موسى بن أبي الجارود.

وفاته: توفي الإمام الشافعي عام ٢١٤ هـ .

الأصول الفقهية لمذهب الشافعي :

القرآن، والسنة، والإجماع، وقول بعض الصحابة مما لا يعلم أن أحداً خالفه ، وعند اختلاف أصحاب رسول الله ﷺ فيؤخذ بما هو أقرب إلى الكتاب والسنة أو يرجحه قياس، والقياس.

اعتمد على السنة الصحيحة بعد القرآن، فدافع عن خبر الواحد دفاعاً قوياً وكان يأخذ به ما دام راويه عدلاً، ولذلك سمي بناصر السنة، كما أنه يأخذ بالعرف مما يتضح في تغير اجتهاده لما نزل مصر.

ولا يأخذ بالاستحسان والمصالح المرسلة.

٤- مذهب الحنابلة:

صاحب المذهب: هو أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال الشيباني.

مولده: ولد عام ١٦٤ هـ ببغداد.

مؤلفاته: المسند، العلل ومعرفة الرجال، فضائل الصحابة.

من شيوخه:

للإمام شيوخ كثيرون تلقى الحديث والفقہ منهم :

١ . سفيان بن عيينة.

٢ . جرير بن عبد الحميد.

٣. أبو داود الطيالسي.

٤. محمد بن إدريس الشافعي.

٥. هشيم بن بشير.

من تلاميذه:

للإمام كثير من التلاميذ منهم من نقل عنه الحديث، ومنهم من نقل عنه الفقه، دونوا علمه، وعملوا على نشر مذهبه. من أشهرهم:

١. صالح بن أحمد بن حنبل، قال عنه الخلال: إنه راوي الفقه الحنبلي، تولى القضاء وطبق فيه علم أبيه.

٢. عبدالله بن أحمد بن حنبل، اهتم بالحديث فروى المسند عن أبيه.

٣. أبو بكر الأثرم.

٤. عبدالملك الميموني.

٥. حرب بن اسماعيل الكرمانى.

وفاته: توفي الإمام أحمد عام ٢٤١هـ.

الأصول الفقهية للحنابلة:

نص ابن القيم رحمه الله أن فتاوى الإمام أحمد مبنية على خمسة أصول هي:

أولاً: النصوص . فإذا وجد النص أفقياً بموجبه.

ثانياً: ما أفقياً به الصحابة رضي الله عنهم ولا يعلم لهم فيه مخالف .

ثالثاً: إذا اختلف الصحابة رضي الله عنهم تخير من قولهم أقربه إلى الكتاب والسنة، ولم يخرج عن أقوالهم، فإن لم يتبين له موافقة أحد الأقوال حكى الخلاف فيها، ولم يجزم بقول .

الرابع: الأخذ بالمرسل والضعيف، إذا لم يكن شيء يدفعه، وهو الذي رجحه على القياس، وليس المراد بالضعيف عنده الباطل أو المنكر ولا ما في روايته متهم بحيث لا يسوغ الذهاب إليها، بل قسيم الصحيح وقسم من أقسام الحسن .

وقد نسب ابن القيم إلى الأئمة أبي حنيفة ومالك والشافعي الأخذ بهذا الأصل.

الخامس: إعمال القياس إن لم يوجد نص، أو قول للصحابة رضي الله عنهم أو واحد منهم، ولا أثر مرسل أو ضعيف كما نسب إليه بعض الأصوليين العمل بالاستصحاب والمصالح والذرائع.

مذاهب فقهية مندرسة: سواء بموت أصحابها، أو بعد موتهم بقليل أو كثير.

من هذه المذاهب:

١- مذهب الظاهرية:

سمي هذا المذهب بذلك لأخذه بظواهر النصوص فقط، وعدم القول بالرأي وجميع ما يندرج فيه، وقد انتشر هذا المذهب ثم اندثر شيئاً فشيئاً في القرن الثامن الهجري.

صاحب المذهب: داود بن علي الأصفهاني

مولده: ولد عام ٢٠٠ هـ.

كان في أول أمره من أتباع الشافعي ثم استقل بمذهب خاص يقوم على الأخذ بظواهر الكتاب والسنة وعدم الأخذ بالقياس ولا بأي وجه من وجوه الرأي.

وفاته: توفي عام ٢٧٠ هـ.

أبرز من انتسب إلى هذا المذهب:

علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، ولد عام ٣٨٤ هـ في قرطبة، اعتنق هذا المذهب ونصره ودافع عنه ووضع أصوله وألف كتابه الشهير (المحلى) في الفقه، وذكر فيه آراء المذهب ورد على المخالفين له، وألف في الأصول: الإحكام في أصول الأحكام، وهو بيان لأصول المذهب الظاهري ورد على المخالفين مع ذكر الأدلة وسوق الجدل والنقاش، توفي رحمه الله عام ٤٥٦ هـ.

الأصول الفقهية للظاهرية:

نصوص الكتاب والسنة ثم الإجماع ولا شيء غير ذلك.

يقول ابن حزم رحمه الله: (الأصول التي لا يعرف شيء من الشارح إلا منها أربعة وهي: القرآن الكريم، ونص كلام رسول الله ﷺ الذي هو عن الله تعالى مما صح منه عليه الصلاة والسلام، ونقله الثقات، أو التواتر، وإجماع جميع علماء الأمة، ودليل منها لا يحتل إلا وجهاً واحداً).

- ٢- مذهب الإمام الأوزاعي بالشام (ت ١٥٧هـ). من أتباع مدرسة الحديث.
- ٣- مذهب سفيان الثوري بالكوفة (ت ١٦١هـ). من فقهاء الحديث لم يبق مذهبه لقلة أتباعه.
- ٤- الليث بن سعد بمصر (ت ١٧٥هـ). لم يبق مذهبه لقلة أتباعه، ولعدم تدوين مذهبه.
- ٥- جرير الطبري (ت ٣١٠هـ). تلقى فقه مالك والشافعي وأهل العراق ولم يصير مقلداً لأحد منهم، بل استقل بمذهب خاص به، لا يتقيد إلا بالدليل. كان له أتباع وانتهى مذهبه بعد وفاته بمدة وجيزة. من كتبه: تفسير الطبري: بين فيه آراء وآراء غيره من المذاهب الفقهية المندرسة.

المسائل الفقهية

١- مسألة النية في الوضوء

تعريف النية: لغة: القصد والعزم، يقال: نواك الله بخير أي قصدك به.

المعنى العام للنية: انبعاث القلب نحو ما يراه موافقاً لغرض من جلب نفع أو دفع ضرر حالاً أو مآلاً.

المعنى الخاص للنية: هي عزم القلب على فعل العبادة تقريباً إلى الله تعالى.

تعريف الوضوء: لغة: من الوضاء أي: النظارة والحسن والنظافة.

شريعاً: استعمال ماء طهور على وجه مخصوص على الأعضاء الأربعة.

تحرير محل النزاع:

اتفق الفقهاء على اشتراط النية في المقاصد، واختلفوا في الوسائل.

فاتفقوا على اشتراط النية في العبادات لقوله تعالى: (وَمَا أُمِرُوا إِلَّا لِيَعْبُدُوا اللَّهَ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ خُنَفَاءً).

[البينة: ٥]، ولقوله صلى الله عليه وسلم: (إنما الأعمال بالنيات).

واختلفوا بعد ذلك في اشتراط النية في الوضوء.

سبب الخلاف في المسألة:

هو تردد الوضوء بين كونه عبادة محضة غير معقولة المعنى وإنما يقصد به القرينة لله تعالى كالصلاة وغيرها،

وبين كونه عبادة معقولة المعنى كغسل النجاسة.

والوضوء فيه شبه بالعبادتين، ولذلك وقع الخلاف فيه وذلك أنه يجمع عبادة ونظافة.

أقوال الفقهاء في المسألة:

اختلف الفقهاء في اشتراط النية في الوضوء على قولين:

القول الأول: وجوب النية في الوضوء، وهو قول الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة.

القول الثاني: عدم وجوب النية في الوضوء، وهو قول الحنفية.

الأدلة والمناقشة:

أدلة القول الأول: (القائلين بالوجوب):

استدلوا من الكتاب والسنة والقياس

أ- من الكتاب:

١- قوله تعالى: (وَمَا أُمِرُوا إِلَّا لِيَعْبُدُوا اللَّهَ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ حُنَفَاءً). [البينة: ٥]

وجه الدلالة: الإخلاص عمل القلب وهو النية، والأمر به يقتضي الوجوب، فيجب إخلاص النية في كل عبادة أمرنا بها، ونحن أمرنا بالطهارة فلا بد لها من نية.

٢- قوله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ

وَأَمْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ). [المائدة: ٦]

وجه الدلالة: أن معنى الآية فاغسلوا وجوهكم لقصد الصلاة، وهذا هو معنى النية.

ب- من السنة:

٣- قوله صلى الله عليه وسلم: (إنما الأعمال بالنيات).

وجه الدلالة: (إنما) لفظ للحصر، فلا يكون المراد صورة العمل، لأن الصورة قد توجد بلا نية لكن المقصود أن حكم العمل لا يثبت إلا بالنية.

وقوله: (وإنما لكل أمرىء ما نوى): نفى الحديث أن يكون عمل شرعي بدون نية.

٤- الأحاديث الكثيرة الواردة في فضل الطهارة والوضوء والغسل، كقوله صلى الله عليه وسلم:

(الطهور شرط الإيمان) وقوله: (ألا أدلكم على ما يمحو الله به الخطايا ويرفع الدرجات؟ قالوا:

بلى يا رسول الله. قال: إسباغ الوضوء على المكاره وكثرة الخطا إلى المساجد وانتظار الصلاة

بعد الصلاة فذلكم الرباط).

وجه الدلالة: أن الوضوء لا يكون إلا عبادة، لورود الثواب لفاعله مطلقاً وكل ما هذا شأنه فهو عبادة يفتقر إلى نية شرعية.

ج- من القياس:

٥- أنها طهارة من حدث تستباح بها الصلاة فلم تصح بلا نية كالتييمم.

اعتراض الحنفية: أن شرط القياس أن لا يكون شرعية حكم الأصل متأخره عن حكم الفرع وإلا لثبت حكم الفرع بلا دليل، وشرعية التيمم متأخرة عن الوضوء فلا يقاس الوضوء على التيمم، إذ كيف يقاس الأصل على الفرع.

الرد عليه: أن التيمم ليس فرعاً للوضوء بل هو بدل عنه، فلا يمنع أخذ حكم المبدل من حكم بدله لأنه إذا افتقر التيمم إلى النية مع أنه خفيف - إذ هو في بعض أعضاء الوضوء - فالوضوء أولى.

أدلة القول الثاني: (القائلين بعدم الوجوب)

استدلوا من الكتاب والسنة والقياس.

أ- من الكتاب:

١- قوله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ). [المائدة: ٦].

وجه الدلالة: أن الآية فيها أمر مطلق بالوضوء وليس فيها أمر بالنية للوضوء، ولا يجوز تقييد المطلق إلا بدليل.

اعتراض: استدلالكم هذا غير صحيح، بل الآية دليل على وجوب النية فقوله تعالى: (إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ) أي: نويتم القيام للصلاة فاغسلوا وجوهكم.

ب- من السنة:

٢- قوله صلى الله عليه وسلم لأُم سلمة رضي الله عنها: (إنما يكفيك أن تحثي على رأسك ثلاث حثيات من ماء ثم تفيض عليك الماء فإذا أنت قد طهرت).

وجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم بين لها كيفية الاغتسال ولم يأمرها بالنية.

اعتراض: الحديث إنما كان سؤالاً عن حكم نقض الضفائر فقط عند الاغتسال هل هو واجب أم لا؟ وليس فيه تعرض للنية، وقد عرف وجوب النية من قواعد الكتاب والسنة.

ج- من القياس:

٣- أنها طهارة بمائع فلم تجب لها النية كإزالة النجاسة.

فهم قاسوا الوضوء على إزالة النجاسة بكونهما طهارة بمائع لكون إزالة النجاسة من باب التروك فلا تفتقر إلى نية مثل طهارة الحدث.

اعتراض: قياس الوضوء على إزالة النجاسة غير صحيح، لأن إزالة النجاسة من باب التروك فلم تفتقر إلى نية كترك الزنا، والوضوء من باب الأوامر؛ حيث أوجب الله على عباده أن يتطهروا من الخبث، كما يتطهرون من الحدث، فلا تكفي صورتها لتحصيل العبادة، بل لا بد فيها من النية.

٤- أن الوضوء شرط للصلاة فلم تجب له النية كستر العورة.

اعتراض: أن قياس الوضوء على ستر العورة غير صحيح، وذلك لأن ستر العورة وإن كان شرطاً إلا أنه ليس عبادة محضة بل المراد منه الصيانة عن العيون ولهذا يجب ستر عورة من ليس بمكلف ولا من أهل الصلاة والعبادة كمجنون وصبي لا يميز فإنه يجب على وليه ستر عورته.

٥- قالوا: أن الذميمة التي انقطع حيضها يحل لزوجها المسلم وطؤها بالإجماع إذا اغتسلت، فلو

كانت النية في الوضوء واجبة لم تحل له، لأن النية لا تصح منها.

اعتراض: اغتسال الذميمة لا يصح طهارة في حق الله تعالى، وليس لها أن تصلي بتلك الطهارة إذا أسلمت، وإنما يصح في حق الزوج الوطء للضرورة، فإذا لم نقل به لتعذر وطء الكتابية.

الراجح:

الذي يترجح والله أعلم هو قول الجمهور القائلين بوجوب النية في الوضوء وذلك:

- ١- لقوة أدلتهم وسلامتها عن المعارض.
- ٢- أنه لا يتصور أن يكون هناك عمل من عاقل بغير نية، فهو حينما يأتي بأفعال الوضوء إما أن يكون ناوياً للوضوء أو ناوياً لغيره، فإن كان ناوياً للوضوء يسقط به التكليف وإن كان ناوياً لغيره لا تصح به الصلاة لقوله صل الله عليه وسلم: (لا يقبل الله صلاة أحدكم إذا أحدث حتى يتوضأ).
- ٣- أن العبادة المحضة تفتقر إلى نية، والمعقولة المعنى لا تفتقر إلى النية والوضوء كما قلنا فيه شبه بين العبادتين فهو يجمع بين العبادة والنظافة فلا بد أن يلحق بالأقوى شبهاً، والأقوى هو كونه عبادة لعموم النصوص الدالة على ثواب الوضوء.. والله أعلم.

٢- المسح على الجورب

تعريف المسح: لغةً: ضد الغسل.

اصطلاحاً: إمرار اليد على الشيء، وفيه: مسح فلان الحائط: أي مر بيده عليه.

تعريف الجورب: هو اسم لكل ما يلبس في الرجل ويغطي الكعبين من قطن ونحوه.

الفرق بين الجورب والخف:

الخف: ما يصنع من جلود الإبل أو البقر ونحوها، ويجعل على قدر القدم، ويجعل له موطئ كالنعل، ويجعل له غطاء تربط فيه وتخرج في أصل النعل، ثم بعد ذلك يجعل له مدخل تدخل معه القدم، ثم يعقد على الساق، ويلبس للتدفئة، وللوقاية من البرد.

الجورب: في الأصل ما ينسج من الصوف ويفصل على قدر القدم إلى الساق ويثبت بنفسه ولا ينعطف ولا ينكسر لمتنه وغلظته ولا يخرقه الماء في العادة لقوة نسجه يشبه بيوت الشعر التي تنصب ولا يخرقها المطر حتى أنها لغلظها يمكن المشي بها بدون نعل.

تحرير محل النزاع:

اتفق الفقهاء على جواز المسح على الخفين، واختلفوا في حكم المسح على الجوربين العاديين.

سبب الخلاف في المسألة:

- ١- اختلافهم في حجية الآثار الواردة عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه مسح على الجوربين والنعلين.
 - ٢- اختلافهم هل يقاس على الخف غيره؟ أم هو رخصة (عبادة) لا يقاس عليها ولا تتعدى محلها.
- فمن لم يصح عنده الحديث أو لم يبلغه ولم يرى صحة القياس على الخف قصر المسح عليه، ومن صح عنده الأثر أو جوز القياس على الخف أجاز المسح على الجوربين.

أقوال الفقهاء في المسألة:

اختلف الفقهاء في حكم المسح على الجورب على قولين:

القول الأول: لا يجوز المسح على الجوربين، وبه قال المالكية ورواية عن أبو حنيفة والشافعي.

القول الثاني: يجوز المسح على الجوربين، وبه قال الحنابلة والظاهرية والصحيح من مذهب الشافعية والصاحبان من الحنفية، وإليه رجح أبو حنيفة، وروي عن كثير من الصحابة منهم ابن عمر وابن عباس.

الأدلة والمناقشة:

أدلة القول الأول (القائلين بعدم الجواز):

استدلوا من السنة ومن القياس:

أ- من السنة:

أن الرسول صلى الله عليه وسلم توضأ ومسح على الخفين.

وجه الدلالة: يدل الحديث على المسح على الخفين، وهو رخصة فلا

ب- من القياس: قياس الجوربين على النعلين، بجامع أن كلاهما لا يسمى خفاً، والنعلان لا يجوز المسح عليهما بالاتفاق، إذا كذلك الجوربان لا يجوز المسح عليهما.

اعتراض: هذا قياس مع الفارق، حيث أن النعل لا يستر محل الفرض بخلاف الجورب فهو يستره، وهذا قياس في مقابلة النص.

أدلة القول الثاني: (القائلين بالجواز):

استدلوا من السنة والأثر والقياس.

أ- من السنة:

١- حديث المغيرة رضي الله عنه أن الرسول صلى الله عليه وسلم توضأ ومسح على الجوربين والنعلين. قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.

وجه الدلالة: يدل الحديث على جواز المسح على الجوربين فقط دون النعلين لأن المسح عليهما كان تبعاً لا قصداً

اعتراض على هذا الدليل باعتراضين:

■ **من جهة السند:** بأن راوي الحديث خالف الثقات الذين قالوا أن حديث المغيرة أن النبي صلى الله عليه وسلم مسح على الخفين.

الرد عليه: عورض هذا بتصحيح من صححه، والراوي من رجال البخاري في صحيحه ومخالفة غيره له لا تقدر في السند .

■ من جهة الدلالة: لو صح الحديث لحمل على الجورب المنعل لا على الجورب في ذاته فلا يصلح الاستدلال به.

الرد عليه: حمل الحديث على ظاهره أولى من من الحمل على خلافه، وعليه فالمراد الجورب لذاته.

ب- من الأثر:

٢- ما روي من إباحة المسح على الجوربين عن تسعة من الصحابة: علي وعمار وابن مسعود وأنس وابن عمر وجماعة من مشاهير التابعين كعطاء والحسن البصري وسعيد بن المسيب وغيرهم ولم ينكر عليهم أحد، وهذا يدل على أن المسح عليهما كان معلوم الجواز.

ج- من القياس:

٣- قياس الجوربين على الخفين بجامع أن كلا منهما يلبس في الرجلين، وسائر محل الفرض، يمكن المشي فيه عادة، والخفان يجوز المسح عليهما اتفاقاً، فكذا الجوربان قياساً.

اعتراض:

- لا يصح هذا القياس، لأنه قياس في محل الرخصة، والرخصة لا تتعدى محلها فيكون القياس فاسداً.

الرد عليه:

١- جواز المسح على الخفين ليس لصورته بل لمعناه، وهو رفع الحرج في النزاع المتكرر عند كل وضوء.
٢- هذا القياس من باب دلالة النص المقيد بجواز المسح على كل سائر محل الفرض من الرجل دفعاً للحرج والمشقة.

شروط المسح على الجوربين:

١. أن يلبس على طهارة كاملة.
٢. أن يمسح عليه في الحدث الأصغر دون الأكبر.
٣. أن يستر محل الفرض وهو كل القدمين إلى الكعبين.
٤. أن يثبت على القدم بنفسه من غير رباط.

- ٥ . أن يكون مباحاً، فلا يمسح على المغصوب، ولا على ما كان غالبه حريراً بالنسبة للرجال.
- ٦ . أن لا يكون شفافاً يرى ماتحته.

الراجع:

جواز المسح على الجوربين إذا كان يمشي فيهما سواء كانت مجلدة أو لم تكن، لعدة اعتبارات:

- ١ . ما جاء في السنن أن النبي صلى الله عليه وسلم (مسح على جوربيه ونعليه).
- ٢ . قياس الجورب على الخف؛ فإن الفرق بين الجوربين والخفين إنما هو كون هذا من صوف وهذا من جلود ومعلوم أن مثل هذا الفرق غير مؤثر في الشريعة فلا فرق بين أن يكون جلوداً أو قطناً.
- ٣ . الحاجة إلى المسح على الجورب كالحاجة إلى المسح على الخف فهما متساويان في الحكمة والحاجة، ويكون التفريق بينهما تفریقاً بين المتماثلين وهذا خلاف العدل والاعتبار الصحيح الذي جاء به الكتاب والسنة .